

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقريرات درس خارج اصول

حضرت آيت الله سيد محمدرضا مدرسي طباطبائي يزدي دامت بركاته

دوره ي دوم - سال دوازدهم - سال تحصيل ۹۵-۹۴

جلسه ۶۵ - يكشنبه ۹۵/۱/۱۵

مناقشه ي مرحوم آخوند در اطلاق كلام شيخ عليه السلام

تلميذ محقق جناب شيخ، مرحوم آخوند فرمودند^۱ اطلاق كلام استاد نفيآ مورد پذيرش نيست؛ يعنى اينكه

۱. كفاية الأصول (ط - آل البيت)، ص ۴۲۴:

الثالث عشر [استصحاب الحكم المخصص]

أنه لا شبهة في عدم جريان الاستصحاب في مقام مع دلالة مثل العام لكنه ربما يقع الإشكال و الكلام فيما إذا خصص في زمان في أن المورد بعد هذا الزمان مورد الاستصحاب أو التمسك بالعام.

و التحقيق أن يقال إن مفاد العام تارة يكون بملاحظة الزمان ثبوت حكمه لموضوعه على نحو الاستمرار و الدوام و أخرى على نحو جعل كل يوم من الأيام فردا لموضوع ذاك العام و كذلك مفاد مخصصه تارة يكون على نحو أخذ الزمان ظرف استمرار حكمه و دوامه و أخرى على نحو يكون مفردا و مأخوذا في موضوعه.

فإن كان مفاد كل من العام و الخاص على النحو الأول فلا محيص عن استصحاب حكم الخاص في غير مورد دلالت له لعدم دلالة للعام على حكمه لعدم دخوله على حدة في موضوعه و انقطاع الاستمرار بالخاص الدال على ثبوت الحكم له في الزمان السابق من دون دلالة على ثبوته في الزمان اللاحق فلا مجال إلا لاستصحابه.

نعم لو كان الخاص غير قاطع لحكمه كما إذا كان مخصصا له من الأول لما ضر به في غير مورد دلالته فيكون أول زمان استمرار حكمه بعد زمان دلالته فيصح التمسك ب أو فوا بالقوود و لو خصص بخيار المجلس و نحوه و لا يصح التمسك به فيما إذا خصص بخيار لا في أوله فافهم. و إن كان مفادها على النحو الثاني فلا بد من التمسك بالعام بلا كلام لكون موضوع الحكم بلحاظ هذا الزمان من أفراده فله الدلالة على حكمه و المفروض عدم دلالة الخاص على خلافه.

و إن كان مفاد العام على النحو الأول و الخاص على النحو الثاني فلا مورد للاستصحاب فإنه و إن لم يكن هناك دلالة أصلا إلا أن انسحاب الحكم الخاص إلى غير مورد دلالت له من إساء حكم موضوع إلى آخر لا استصحاب حكم الموضوع و لا مجال أيضا للتمسك بالعام لما مر آنفا فلا بد من الرجوع إلى سائر الأصول.

و إن كان مفادها على العكس كان المرجع هو العام للاقتصار في تخصيصه بمقدار دلالة الخاص و لكنه لو لا دلالت له لكان الاستصحاب مرجعا لما عرفت من أن الحكم في طرف الخاص قد أخذ على نحو صح استصحابه فتأمل تعرف أن إطلاق كلام «۱» شيخنا العلامة أعلى الله مقامه في المقام نفيآ و إثباتا في غير محله.

✓ درر الفوائد في الحاشية على الفرائد، الحاشية الجديدة، ص ٣٧٣:

قوله (قدّه): الحقّ التّفصيل في المقام بأن يقال - إلخ -.

توضيح ذلك أن يقال: أن نحو ثبوت الحكم لموضوعه مطلقاً كان في قضية جزئية أو كلية، وإن كان لا يخلو إمّا أن يكون في خصوص قطعه من الزّمان من يوم أو ليلة أو ساعة

أو في جميع الأيام، إلّا أنّه بحسب دليله يكون على أقسام، لأنّه بحسبه تارة يكون خصوص الزّمان أو جميع الأزمان مأخوذاً في موضوعه قيداً بحيث يوجب انقطاعه ارتفاع موضوعه رأساً و انقطاع زمان منها ارتفاع فرد منه. و أخرى مأخوذاً فيه ظرفاً لثبوت الحكم له فيه، فلا يوجب الانقطاع للارتفاع أصلاً. لا انقطاع خصوص الزّمان و لا انقطاع زمان منها و إن كان يوجب ذلك الشكّ في ثبوت الحكم للموضوع، كما كان بعد انقطاع خصوصه في الأول، و في ثبوت الحكم له بعد زمان أقام الدليل على انتفائه فيه في الثاني؛ و هذا بخلاف ما إذا شكّ في ثبوته مع أخذ الزّمان قيداً، فإنّه شكّ في سراية مثل حكم موضوع إلى موضوع آخر.

و بالجملة أخذ خصوص زمان قيداً يوجب تعيين الموضوع و تشخّصه و ارتفاعه بانقطاعه و تعدّده بتعدّده، لكلّ يوم من أيام أسبوع أو شهر أو سنة أو دهر، و أخذه ظرفاً لا يوجب ذلك، بل الحكم و الموضوع في كلّ منهما واحد، و يكون انقطاعه موجباً لارتفاع الحكم من نفس موضوعه، أو قام دليل على ارتفاعه بعد انقطاعه في الأول، كما أنّه كان قيام الدليل على انتفاء الحكم في قطعة موجباً لارتفاعه عن موضوعه في هذه القطعة، و انقطاع استمراره فيها في الثاني، لا عدم اتّصاف موضوع آخر به حينئذٍ فيهما كما لا يخفى.

إذا عرفت ذلك فاعلم أنّه لا مجال للاستصحاب أصلاً فيما أخذ الزّمان قيداً إذا شكّ في انتفاء الحكم بانقطاعه، لما عرفت في استصحاب الزّمان و ما قيد به، و أشير إليه آنفاً من أنّه موجب لصيرورة المقيّد به موضوعاً على حدة، فلا يستصحب وجوب الإكرام لزيد يوم السبت مثلاً إذا شكّ في وجوبه فيه في مثل «أكرم زيدا يوم الجمعة» كما لا يستصحب حرمة فيه إذا خصّ خطاب وجوب إكرامه في كلّ يوم بمثل «لا تكرمه يوماً» فإنّ إكرامه يوم السبت غير إكرامه يوم الجمعة، فلا يكون انسحاب حكمه إليه إلّا إسرأ حكمه إلى غيره، بل يرجع إلى استصحاب عدم وجوبه في الأول و أصالة عموم دليل وجوبه في الثاني، إذ قضية أصالة العموم لزوم الالتزام بحكم العام في سائر الأيام، و عدم رفع اليد من وجوب الإكرام بمجرد قيام الدليل على حرمة في يوم في غير هذا اليوم، فلا مجال معها لاستصحاب حكم المخصّص، بل لو لم يكن أصالة العموم كما في المثال الأول، فالمرجع هو استصحاب عدم وجوب الإكرام لا وجوبه؛ كما لا مجال إلّا للاستصحاب فيما إذا أخذ ظرفاً و شكّ في بقاء الحكم و ارتفاعه بانقطاعه، فيستصحب وجوب الإكرام فيما إذا قام الخطاب على وجوبه يوم الجمعة في الجملة على نحو الظرفية لا القيدية، و قد شكّ يوم السبت في ارتفاعه، و ذلك أوضح من أن يخفى، و يستصحب حرمة فيما إذا خصّ الخطاب الدالّ على وجوبه على نحو الاستمرار و الدوام بما دلّ على حرمة في يوم و شكّ في وجوبه و حرمة في سائر الأيام؛ و ذلك لأنّ الخطاب و إن دلّ على ثبوت الحكم فيها على هذا أيضاً، إلّا أنّه على نحو الدوام و استمرار حكم موضوع واحد في الأيام، فالخطاب به كذلك دليل على استمراره و اتّصاله إذا شكّ في انقطاعه و انفصاله. و أمّا إذا قام الدليل على انقطاعه في يوم، فلا يبقى مجال بعد أبداً للدلالة على ثبوته في غيره من سائر الأيام، لعدم كون ثبوته فيها مشمولاً له على حاله حتّى يدلّ عليه مع انفصاله و استقلاله، و كونه مع الاتّصال مشمولاً له لا يقتضى كونه كذلك مع الانفصال، كيف و شموله له معه خلف، إذا المفروض دلّته على استمرار حكم واحد، و أين هو من حكّمين و موضوعين، و أين الواحد المستمرّ من الإثنين المتماثلين المفصولين بالضرورة بتخلّل عدم في البين.

ثمّ لا يخفى أنّه لا ينافي استمرار حكمه على وحدته تعدّد إطاعته و معصيته، بل هو قضية استمراره. نعم لو كان الاستمرار في طرف المحكوم به، كما أمر مثلاً بالجلوس إلى كذا من دون انحلال إلى مطلوبيّة الجلوس في كلّ آن من آتائه، بل على أن يكون بتمامها مطلوباً واحداً لم يكن هناك إلّا إطاعة واحدة بإتيانه على استمراره، و معصيته كذلك، و هو عدم إتيانه كذلك و لو بعدم استمراره مع إتيانه، فتدبّر جيّداً.

ثمّ أنّه لا يخفى أن الرجوع إلى استصحاب حكم المخصّص فيما إذا كان الكلام دالاً على الاستمرار و الدوام، إنّما هو فيما إذا لم يكن الزّمان مأخوذاً على نحو التقييد في الدليل المخصّص، و إلّا فلا سبيل إلى الرجوع إليه أيضاً، بل لا بدّ من الرجوع إلى سائر الأصول، كما أنّه لو كان

شیخ رحمته الله فرمودند «اگر زمان مربوط به عام علی وجه الظرفیة ملحوظ باشد، کلاً بعد از ورود تخصیص نمی‌توانیم رجوع به عام کنیم» مورد قبول نیست و می‌توان مواردی یافت که علی‌رغم اینکه عام به نحوی نیست که زمان در آن مفرد باشد، ولی در عین حال با وجود تخصیص می‌توان به آن عام رجوع کرد.

همچنین اطلاق کلام استاد اثباتاً مورد پذیرش نیست؛ یعنی اینکه فرمودند «وقتی عام مرجع نبود استصحاب حکم مخصص، مرجع است» علی الاطلاق مورد پذیرش نیست و جاهایی یافت می‌شود که مرجع عام نیست و در عین حال نمی‌توانیم استصحاب حکم مخصص کنیم.

فرمایش جناب آخوند رحمته الله قدری مجمل و در عین حال سؤال برانگیز بوده و نیازمند توضیح بیشتری است؛ توضیح بیشتر: جناب آخوند می‌فرمایند باید به یک نکته‌ی مهم در اینجا توجه کنیم. همان‌طور که زمان با ملاحظه‌ی عام می‌تواند تارة مفرد باشد و تارة ظرف باشد، نسبت به خاص هم می‌تواند این‌چنین باشد. پس چرا جناب شیخ رحمته الله از خاص غفلت کردند؟!

به هر حال خاص هم زمان دارد. گاهی زمانی که مربوط به خاص است، قید برای آن است و گاهی آن زمان نسبت به خاص، ظرفیت محضه دارد و قیدیت ندارد. در نتیجه ما می‌توانیم چهار صورت تصور کنیم؛ چون هم از حیث عام، زمان مأخوذ در موضوع می‌تواند مفرد یا ظرف باشد و هم از حیث خاص می‌تواند مفرد و یا ظرف باشد، پس چهار صورت وجود دارد. ایراد اساسی به شیخ رحمته الله این است که از توجه به این

الزّمان فی الدلیل المخصّص للعام المأخوذ فی الزّمان علی نحو التّوقیت و التّقیید مأخوذاً علی نحو الظّرفیة کان استصحاب حکمه جاریاً و مرجعاً لو فرض سقوط العامّ عن الحجّیة بالمعارضة أحياناً، و وجهه يظهر ممّا قدّمناه.

بقی شیء ینبغی التنبیه علیه:

و هو أنّ تخصیص العامّ الدّالّ علی ثبوت الحکم علی الدّوام إنّما یوجب عدم الرجوع إلیه عند الشّک فی ثبوتّه إذا کان من أثناء زمان استمراره، دون ما إذا کان من أوّله و آخره مثلاً تخصیص «أوفوا بالعقود» بدلیل خیار العین و إن کان یمنع عن الرجوع إلیه فی مسألة الشّک فی أنّه علی الفور أو التراخی، إلّا أنّ تخصیصه بخیار المجلس لا یمنع عنه فی مسألة الشّک فی کون الافتراق بشبر و نحوه من الغایة أو المعیبا، و کذا تخصیصه بالقبض فی المجلس مثلاً فی بیع الصّرف و غیره؛ و ذلك إمّا لو کان بتقیید ما یتعلّق به الحکم کالعقد فی المثال، ففی غایة الوضوح، فإنّه لا إشکال فی أنّ المرجع هو الحکم العامّ بضمیمة أصالة الإطلاق فی المتعلّق عند الشّک فی زیادة تقییده کما فی أصل التّقیید؛ و إمّا لو کان بتقیید نفس الحکم، فلأنّ قضیة إطلاق دلیله أنّ یكون ثبوتّه لموضوعه علی نحو الاستمرار، کما هو الغرض من الأوّل فالأوّل، و معه یجب الاقتصار علی تراخیه بمقدار مساعدة الدلیل علیه، و لا سبیل إلی استصحاب حکم الخاصّ، و لا یقاس تخصیصه بتراخی أصل ثبوتّه كذلك فی الابتداء علی تخصیصه و انقطاع استمراره فی الأثناء؛ و ذلك لما عرفت من أنّ الدلیل لا یعمّ ما بعد زمان حکم الخاصّ بحیاله و إن کان یعمّه مع اتّصاله بما قبله و عدم انفصاله، و هذا بخلاف تخصیصه ابتداءً، فإنّ دلالتّه علی استمراره علی حاله و إن تأخر زمان ابتداءه. و من هنا ظهر وجه الرجوع إلیه قبل زمان علم بتخصیصه فیّه إذا شک فیّه، فتأمّل جیداً.

نکته که خاص هم می‌تواند دو حالت داشته باشد غفلت کرده‌اند.

بررسی صور چهارگانه‌ی نسبت زمان با عام و خاص

بنابراین زمان مأخوذ در موضوع، یا بالنسبة به عام و خاص هر دو، ظرف است و مفرد نیست یا بالنسبة به هر دو قید بوده و مفرد است، یا زمان در رابطه با عام قید مفرد و نسبت به خاص ظرف است و یا برعکس؛ یعنی زمان نسبت به عام ظرف و نسبت به خاص، قید است. اکنون این چهار صورت را بررسی می‌کنیم.

صورت اول^۱ اینکه زمان لا بالنسبة الی العام و لا بالنسبة الی الخاص قید نباشد و فقط ظرف باشد از باب اینکه هر چیزی در زمان واقع می‌شود همچنان که هر چیزی در مکان واقع می‌شود. فرضاً خداوند متعال فرموده: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾، معلوم است که این حکم نسبت به قطعات زمان، تفرید ندارد؛ یعنی این‌گونه نیست که ساعت اول یک اوفوا، ساعت دوم یک اوفوا و هكذا ساعت سوم و چهارم و ... هر کدام یک اوفوا داشته باشد و هر زمانی یک موضوع برای اوفوا باشد. معلوم است که چنین استظهار نمی‌شود و واضح است که زمان مفرد نیست و فقط دال بر استمرار است؛ یعنی مادامی که زمان است این حکم باقی است و اگر توانستید در لازمان هم بروید باز این حکم باقی است و زمان قیدش نیست. سپس مخصصی وارد شده است که در صورت ظهور عیب، عقد واجب الوفاء نیست، البته عیب در زمان ظاهر می‌شود اما زمان لازمه‌ی قهری آن است نه اینکه قید باشد.

در اینجا جناب شیخ رحمته الله فرمود اگر شک کردیم مثلاً آیا خیار عیب، مادام العیب است یا اینکه اگر عیب خود به خود رفع شد باز هم خیار عیب باقی است، عام نمی‌تواند مرجع باشد؛ به خاطر اینکه عام نسبت به این شیئی که فروخته شد انحلال عرضی دارد اما نسبت به زمانها انحلال ندارد. امر «ف بعقدک» نسبت به این شیئی که فروخته شده وجود داشته است و در مقطعی از زمان به واسطه‌ی خیار عیب که زمان در آن دخالت ندارد، برداشته شده است و اگر این امر دوباره بخواهد بیاید، دلیل دیگری می‌خواهد که نداریم، پس

۱. همان:

فإن كان مفاد كل من العام والخاص على النحو الأول فلا محيص عن استصحاب حكم الخاص في غير مورد دلالت له لدلالة للعام على حكمه لعدم دخوله على حدة في موضوعه وانقطاع الاستمرار بالخاص الدال على ثبوت الحكم له في الزمان السابق من دون دلالت له على ثبوته في الزمان اللاحق فلا مجال إلا لاستصحابه.

نعم لو كان الخاص غير قاطع لحكمه كما إذا كان مخصصا له من الأول لما ضر به في غير مورد دلالته فيكون أول زمان استمرار حكمه بعد زمان دلالت له فيصح التمسك بـ اوفوا بالعقود و لو خصص بخيار المجلس ونحوه ولا يصح التمسك به فيما إذا خصص بخيار لا في أوله فافهم.

نمی‌شود مرجع را عام قرار داد. لذا شیخ رحمته الله فرمود استصحاب حکم مخصص جاریست؛ زیرا شک می‌کنیم این خیار عیبی که وجود داشت هنوز باقی است یا خیر، استصحاب آن را جاری می‌کنیم.

جناب آخوند رحمته الله می‌گوید تا اینجا سخن استاد را می‌پذیریم، اما در اینجا کلام دیگری داریم و می‌گوییم مخصصی که عقد را از شمول **«أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»** خارج کرد، دو حالت ممکن است داشته باشد؛

یک حالتش مثل خیار عیب است که از ابتدا **«أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»** شامل عقد شده بود، بعد از مدتی این عیب ظاهر شد که در نتیجه دیگر اوفوا شاملش نمی‌شود، پس از زوال عیب شک می‌کنیم آیا اوفوا شاملش می‌شود یا خیر، استصحاب حکم مخصص جاری است و نمی‌شود به اوفوا تمسک کرد.

حالت دوم مخصص این است که از اول نمی‌گذارد اوفوا شامل عقد شود، مانند خیار مجلس یا خیار حیوان. خیار مجلس یعنی مادامی که در مجلس هستید، وفای به عقد لازم نیست و در خیار حیوان، **صَاحِبُ الْحَيَوانِ بِالْخِيَارِ بِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ**^۱ از اول معامله تا سه روز خیار دارد. مرحوم آخوند می‌فرماید فرمایش استاد را در چنین مخصصاتی که از ابتدا نمی‌گذارد اوفوا و نظایر اوفوا شامل موضوع شود، قبول ندارم که هنگام شک نتوانیم به اطلاق عموم عام یا به عموم عام تمسک کنیم.

مشکلی که جناب آخوند با آن مواجه شده‌اند این است که اگر هر مخصصی مانع **«أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»** باشد، اصلاً در بیع إلا ما شدّ و ندر، نمی‌توانیم تمسک به **«أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»** کنیم؛ چون در هر بیعی مگر موارد استثنائی، خیار مجلس موجود است مگر آنجایی که از اول اسقاط کرده باشند. اگر بگوییم نمی‌شود به عام تمسک کرد، دیگر **«أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»** نسبت به اکثر بیوع ساقط می‌شود و این چیزی است که با وجدان عرفی سازگاری ندارد. از آن طرف هم ایشان نمی‌تواند رفع ید از این مطلب کند که وقتی عام مفرد نبود و شکسته شد، دوباره نمی‌تواند برگردد؛ چون دو حکم وجود ندارد.

اطلاق کلام شیخ رحمته الله این است که اینجا نمی‌شود تمسک به **«أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»** کرد و باید به استصحاب حکم مخصص یعنی خیار حیوان یا خیار مجلس رجوع کرد، اما جناب آخوند می‌فرمایند: خیر، چون مخصص از اول نگذاشته بود که اوفوا شامل عقد شود، بعد از اینکه مخصص زمانش سپری شد و شک کردیم، دیگر مانعی وجود ندارد؛ بلکه همان حکمی که شمولش نسبت به مورد مانع داشته، مانعش

۱. وسائل الشیعة، ج ۱۸، ص ۱۰، ح (۲۳۰۲۴):

و عَنْهُ [مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بْنِ إِسْنَادِهِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ سَعِيدٍ] عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ فَضَالٍ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا الْحَسَنِ عَلِيَّ بْنَ مُوسَى الرَّضَا عليه السلام يَقُولُ صَاحِبُ الْحَيَوانِ الْمُشْتَرَى بِالْخِيَارِ بِثَلَاثَةِ أَيَّامٍ.

برطرف شده و لذا بعد از زمان قطعی خیار، مرجع عام است ولو اینکه عام به نحوی زمان در آن اخذ نشده باشد که مفرد موضوع باشد.

وقتی که مخصص از ابتدا نیست و در اثناء وجود دارد، یعنی آن عام شامل موضوع شده و بعد چیزی آمده و این شمول حکم را برداشته و فرض هم این است که یک حکم بیشتر نداریم و نسبت به زمان، انحلالی نیست و اگر عند الشک دوباره بخواهیم یک حکم داشته باشیم، یعنی انحلالی است و این خلاف فرض است. ولی اگر حکمی از اول اصلاً نیامده و شمول نداشته است و حیاتش به این بوده که بعد از پنج ساعت بیاید، لامحاله می‌گوییم عند الشک می‌تواند بیاید و آن محذور مذکور وجود ندارد، لذا می‌توانیم به ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ تمسک کنیم و همان انحلال عرضی و نه انحلال طولی، این فرد را هم شامل می‌شود.

بنابراین در مثل خیار حیوان و خیار مجلس، مرجع در موارد شک همان عام است، اما در مثل خیار غبن، مرجع عام نیست بلکه مرجع استصحاب حکم مخصص است.

آخوند رحمته الله در ادامه یک «فافهم» دارند. جالب این است که بعضی گفته‌اند این «فافهم» اشاره به این است که تفصیل من صحیح نیست و حرف شیخ رحمته الله درست است. بعضی هم گفته‌اند مقصود آنست که اصلاً تفصیل صحیح نیست و همه جا می‌شود رجوع به عام کرد. ما بعداً به این مطلب خواهیم پرداخت إن شاء الله. صورت دومی^۱ که می‌توانیم فرض کنیم این است که زمان نسبت به عام و خاص، هر دو قید باشد. آخوند اعلی الله مقامه می‌فرماید اینجا روشن است که مرجع، عام است؛ چون وقتی زمان نسبت به عام قید باشد، هر واحد از زمان یک موضوع مستقل می‌سازد که حکم نسبت به آن انحلال پیدا می‌کند و اگر شک کردیم، مرجع عموم عام است و افراد طولیه با افراد عرضیه از این جهت فرقی نمی‌کند. در اینجا خاص نمی‌تواند مرجع باشد به دو جهت:

یک جهت که در کلام شیخ رحمته الله هم بود، آن است که وقتی عموم در جایی شمول داشت یعنی دلیل اجتهادی وجود دارد (ظهور بالعموم، دلیل اجتهادی است) و با وجود دلیل اجتهادی، نوبت به دلیل فقاهتی و اصل عملی نمی‌رسد.

وجه دیگر که از این وجه قوی‌تر می‌باشد آن است که وقتی خاص مقید به زمان شد و زمان در رابطه با

۱. کفایة الأصول (ط - آل البیت)، ص ۴۲۴:

و إن كان مفادهما على النحو الثاني فلا بد من التمسك بالعام بلا كلام لكون موضوع الحكم بلحاظ هذا الزمان من أفراده فله الدلالة على حكمه و المفروض عدم دلالة الخاص على خلافه.

خاص قید شد، یعنی مقوم است و لذا نمی‌شود حکم این زمان را به زمان دیگر سرایت داد؛ زیرا وحدت قضیه‌ی متیقنه و مشکوکه که اساس استصحاب است به هم می‌خورد. این وجه مهم‌تر از وجه سابق است؛ زیرا طبق این وجه حتی اگر عام هم مشکلی داشته باشد و نتواند مرجع باشد، باز نمی‌شود به خاص رجوع کرد و استصحاب حکم منحصص جاری نمود. بعید نیست این وجه هم تلویحاً از کلام شیخ رحمته الله استفاده شود و همچنین نسبت به صورت بعد.

صورت سوم^۱ این است که فرض کنیم عام، در رابطه با زمانی که مأخوذ در موضوعش است منحل نمی‌شود و زمان مفرد نیست و فقط خاص به گونه‌ای زمان در آن اخذ شده که قید است نه ظرف.

در اینجا باز مرحوم آخوند با شیخ رحمته الله اختلاف پیدا می‌کند. البته در اصل اینکه عام نمی‌تواند مرجع باشد هر دو موافقند؛ چون فرض شد که زمان نسبت به عام مفرد نباشد.^۲

اطلاق کلام شیخ رحمته الله این است که وقتی عام مرجع نباشد، به خاص مراجعه می‌کنیم؛ یعنی استصحاب حکم منحصص جاریست. آخوند رحمته الله می‌فرماید خیر، اینجا رجوع به خاص درست نیست؛ زیرا فرض کردیم زمان در خاص، قید بوده و مقوم است؛ یعنی اگر بخواهیم آن حکم را از آن زمان به زمان دیگر بیاوریم، وحدت قضیه‌ی متیقنه و مشکوکه حفظ نمی‌شود و اِسرائ حکم من موضوع الی موضوع آخر است. پس ظاهر کلام شیخ رحمته الله که اگر مرجع عام نبود استصحاب حکم منحصص جاری است، در اینجا درست نیست.

اگر مثلاً روایت فرموده بود: «لاتکرم زیداً بالاکرام الخاص بیوم الجمعة» و از آن طرف، «اکرم العلماء» را داریم و لذا شک کردیم روز شنبه باید زید را اکرام کنیم یا خیر، جناب آخوند می‌فرماید همان‌طور که شیخ رحمته الله فرمودند مرجع عام نیست؛ چون عام شکست و منحل نسبت به اجزاء زمان نیست، اما استصحاب حکم منحصص هم نمی‌توان کرد؛ زیرا آن حکم مخصوص یوم جمعه با قید جمعه بود و شنبه اصلاً ربطی به آن ندارد. پس اینجا است که می‌گوییم اطلاق اثباتی که شیخ رحمته الله فرمود عند عدم مرجعیت عام، استصحاب حکم منحصص مرجع است، درست نیست.

۱. همان، ص ۴۲۵.

و إن كان مفاد العام على النحو الأول و الخاص على النحو الثاني فلا مورد للاستصحاب فإنه و إن لم يكن هناك دلالة أصلاً إلا أن انسحاب الحكم الخاص إلى غير مورد دلالاته من اِسرائ حکم موضوع إلى آخر لا استصحاب حکم الموضوع و لا مجال أيضاً للتمسك بالعام لما مر آنفاً فلا بد من الرجوع إلى سائر الأصول.

۲. در اینجا این سؤال مطرح می‌شود که چرا تفصیل مذکور در صورت اول را ذکر نکرد که اگر تخصیص از اثناء باشد، مرجع عند الشک عام نیست ولی اگر تخصیص از ابتدا باشد مرجع عام است؟ (ویراستار)

و صورت چهارم^۱ جایی است که عکس حالت قبل باشد؛ یعنی موضوع عام از حیث زمان انحلالی باشد به اعتبار اینکه زمان مأخوذ در موضوع عام، مفرد است، اما زمان مأخوذ در موضوع خاص به نحو ظرفیت باشد نه قیدیت.

اینجا هم روشن است که عند الشک، مرجع عام است؛ چون فرض کردیم عام انحلالی است و به حسب اجزاء زمان، حکم جدایی دارد و عند الشک مرجع عام است. آری، اگر این عام مشکل داشت، می‌توانیم استصحاب حکم مخصص جاری کنیم؛ چون زمان در آن به عنوان قید اخذ نشده است.

مقرر: سید حامد طاهری

ویرایش و استخراج منابع: محمد عبدالهی

۱. همان:

و إن كان مفادهما على العكس كان المرجع هو العام للاقتضار في تخصيصه بمقدار دلالة الخاص و لكنه لو لا دلالة لكان الاستصحاب مرجعا لما عرفت من أن الحكم في طرف الخاص قد أخذ على نحو صح استصحابه فتأمل تعرف أن إطلاق كلام شيخنا العلامة أعلى الله مقامه في المقام نفيا و إثباتا في غير محله.